

# Strafrecht AT I

Gehilfenschaft, vorsätzliche Unterlassung

Prof. Dr. Marc Thommen

Datum	Gegenstand
14.9.2020	Einführung
21.9.2020	Gegenstand, Legalitätsprinzip
28.9.2020	Geltungsbereich, Grundbegriffe, Deliktskategorien, Deliktsaufbau
5.10.2020	Objektiver Tatbestand
12.10.2020	Subjektiver Tatbestand
19.10.2020	Rechtswidrigkeit/Notstand
26.10.2020	Rechtswidrigkeit/Notwehr, Einwilligung
2.11.2020	Rechtswidrigkeit/Stellvertretende Einwilligung; Schuld/Schuldfähigkeit
9.11.2020	Schuld/Actio libera in causa, Verbotsirrtum
16.11.2020	Schuld/Unzumutbarkeit; Versuch
23.11.2020	Versuch/untauglicher V., Rücktritt; Täterschaft & Teilnahme/Allein-, mittelbare Täter
30.11.2020	Täterschaft & Teilnahme/Mittäterschaft, Anstiftung
<b>7. 12.2020</b>	<b>Täterschaft &amp; Teilnahme/Gehilfenschaft; Vorsätzliche Unterlassung</b>
14.12.2020	Vorsätzliche Unterlassung; Fahrlässige Begehung
21.12.2020	Fahrlässige Begehung/Fahrlässige Unterlassung

# Evaluation

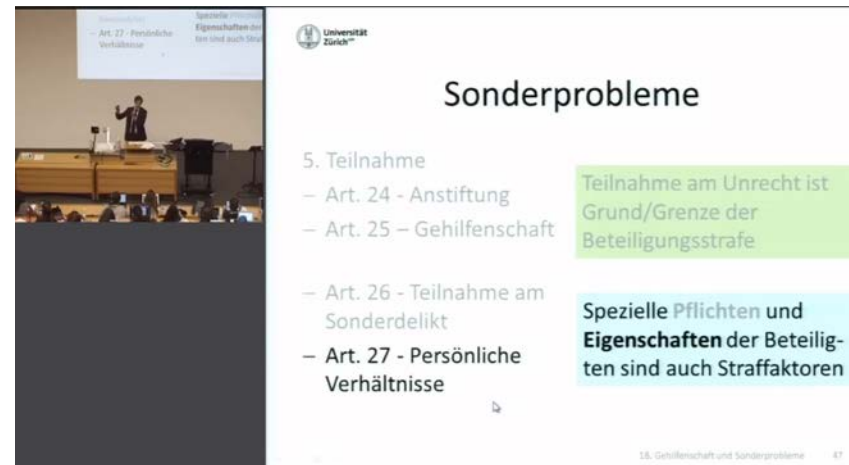
[https://idevasys03.uzh.ch/evasys\\_02/public/online/index/input?p=N6ZWJ](https://idevasys03.uzh.ch/evasys_02/public/online/index/input?p=N6ZWJ)



# Persönliche Verhältnisse (Art. 27)

Podcast vom 17.11.15  
ab 1h 11min 50sec.

<https://tube.switch.ch/switchcast/uzh.ch/events/79cc1d15-7a00-4378-9cf3-c1444c8d8e9d>



Universität Zürich

## Sonderprobleme

5. Teilnahme

- Art. 24 - Anstiftung
- Art. 25 – Gehilfenschaft
- Art. 26 - Teilnahme am Sonderdelikt
- Art. 27 - Persönliche Verhältnisse

Teilnahme am Unrecht ist Grund/Grenze der Beteiligungsstrafe

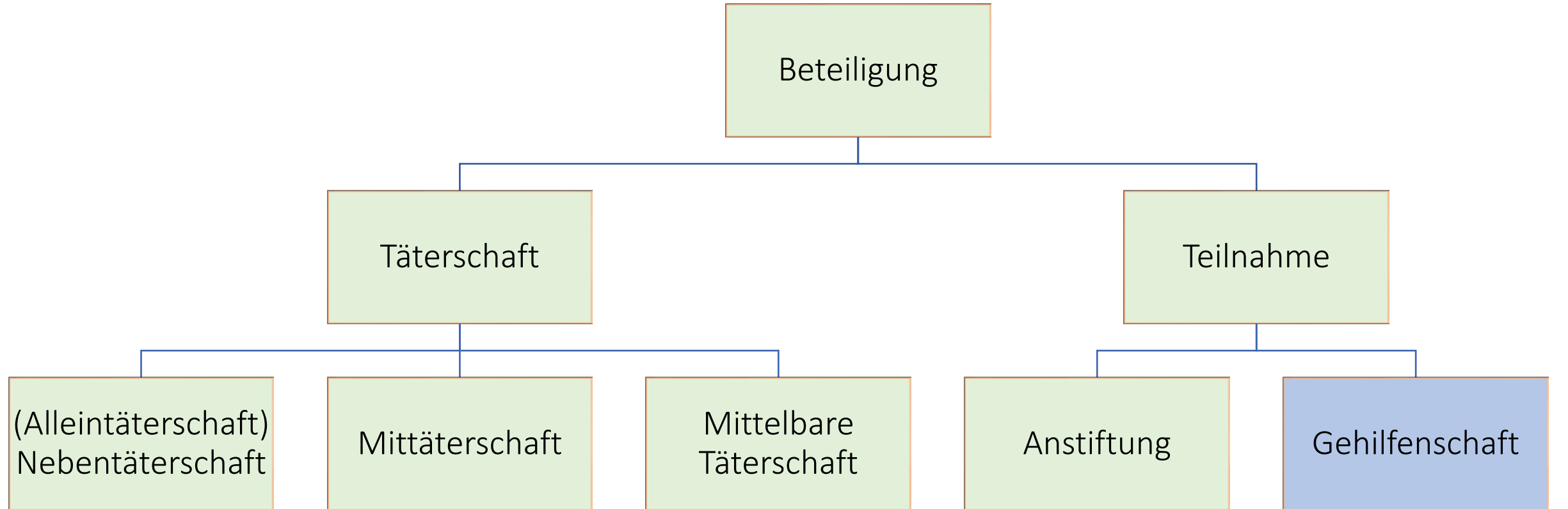
Spezielle Pflichten und Eigenschaften der Beteiligten sind auch Straffaktoren

18. Gehilfenschaft und Sonderprobleme 47

# Gehilfenschaft

Einführung

# Täterschaft und Teilnahme



# Art. 25 – Gehilfenschaft

Wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, wird milder bestraft.



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# Prüfungsschema Gehilfenschaft

## A. Strafbarkeit der Haupttäterin

Vorsätzliches, mind. versuchtes, tatbestandsmässiges, rechtswidriges Verbrechen/Vergehen als Haupttat (limitierte Akzessorietät).

## B. Strafbarkeit des Gehilfen

### 1. Tatbestandsmässigkeit

*Objektiver Tatbestand*

Fördern der Haupttat

*Subjektiver Tatbestand*

Vorsatz bezüglich Fördern

Vorsatz bezüglich Haupttat

### 2. Rechtswidrigkeit

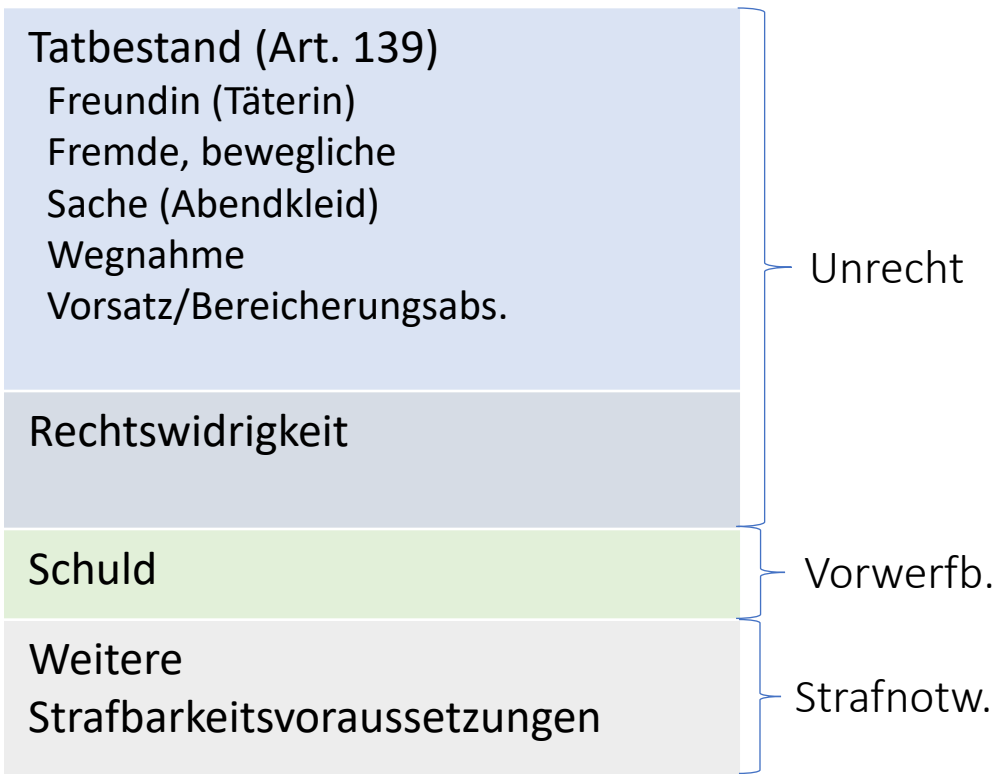
### 3. Schuld

### 4. Fazit



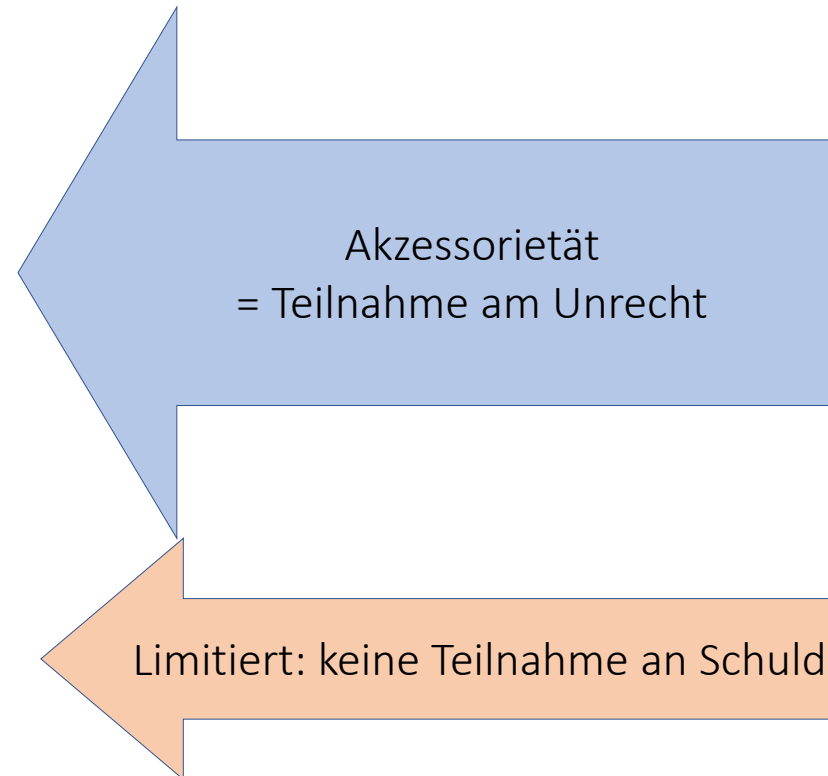
# Limitierte Akzessorietät

## Haupttat



## Teilnahme

- Anstiftung
- Gehilfenschaft



# Gehilfenschaft

Fall im Kaufhaus (BGE 98 IV 83) - fiktiv  
Anna sei Kleptomanin: habe ich das  
richtig verstanden, dass Arn die  
Gehilfenschaft nur vorgeworfen  
werden kann, wenn er auch wusste,  
dass Anna Kleptomanin war?



# BGE 98 IV 83

- Am 19. Januar 1971 begab sich Heinz Arn zusammen mit seiner bei ihm in Thun wohnenden Freundin Anna Schaller in das Modegeschäft Spengler in Bern.
- Beim Eingang holte er auf Anweisung seiner Freundin eine grosse Plastik-Tragtasche.



# BGE 98 IV 83

- Im Beisein von Arn suchte sich Anna Schaller in der Damenkleiderabteilung vier Kleider aus.
- Zwei der Kleider verstaute sie in der Plastiktasche, die sie dem Angeeschuldigten zum Tragen übergab.
- Gemeinsam fuhren die beiden hierauf die Rolltreppe hinunter und verliessen das Geschäft, ohne die Kleider zu bezahlen.



# Prüfungsschema Gehilfenschaft

## A. Strafbarkeit der Haupttäterin

Vorsätzliches, mind. versuchtes, tatbestandsmässiges, rechtswidriges Verbrechen/Vergehen als Haupttat (limitierte Akzessorietät).

## B. Strafbarkeit des Gehilfen

### 1. Tatbestandsmässigkeit

*Objektiver Tatbestand*

Fördern der Haupttat

*Subjektiver Tatbestand*

Vorsatz bezüglich Fördern

Vorsatz bezüglich Haupttat

### 2. Rechtswidrigkeit

### 3. Schuld

### 4. Fazit



# Limitierte Akzessorietät

Haupttat



Tatbestand (Art. 139)  
Freundin (Täterin)  
Fremde, bewegliche  
Sache (Abendkleid)  
Wegnahme  
Vorsatz/Bereicherungsabs.

Unrecht

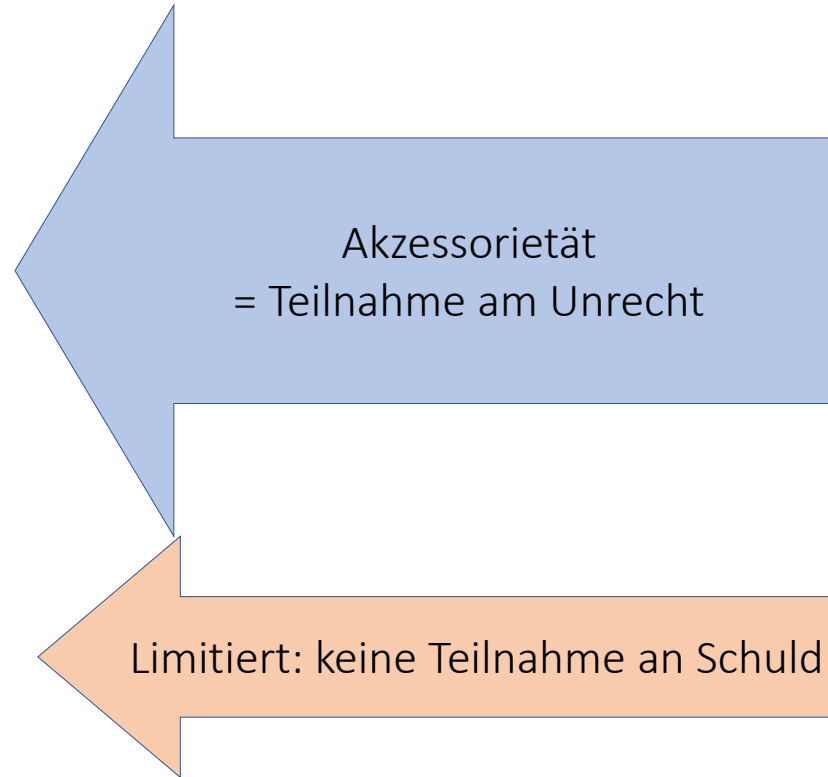
Rechtswidrigkeit

Schuld

Vorwerfb.

Weitere  
Strafbarkeitsvoraussetzungen

Strafnotw.



Teilnahme

- Anstiftung
- Gehilfenschaft

# Gehilfenschaft

Abgrenzung zur Mittäterschaft

# Gehilfenschaft

Wo zieht man die Grenze zwischen  
Gehilfenschaft und Mittäterschaft?  
Was ist der wesentliche Unterschied?



**tweedback**

*Wir lieben Feedback*



# Definition Mittäterschaft

«Nach der Rechtsprechung ist Mittäter, wer bei der **Entschiessung, Planung oder Ausführung** eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern so zusammenwirkt, dass er als Hauptbeteiligter dasteht ...»



BGE 118 IV 397



# Mittäterschaft

1. Gemeinsamer Tatentschluss
  - a. Begründet erst Mittäterschaft
  - b. Begrenzt Mittäterschaft (Exzess)
  - c. Explizit oder konkludent
  - d. Auch sukzessive Mittäterschaft
  
2. Gemeinsame Tatbegehung
  - a. Blosses Wollen unzureichend
  - b. Gewichtiger Tatbeitrag
  - c. Tatherrschaft («...Tat steht oder fällt»)



Bundesgerichtsurteil 6P.188/2006

# Gehilfenschaft

Slender-Man-Fall: Wieso kommt man hier auf mittäterschaftliche Tötung wenn ja die Anstiftung auch gegeben ist?



**tweedback**

*Wir lieben Feedback*

# Slender Man



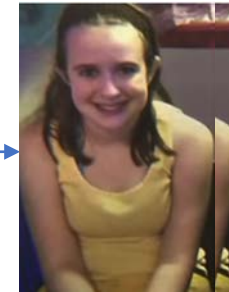
Anissa Weier  
(12)

Menschenopfer

„Go ballistic!“



Payton Leutner  
(12)



Morgan Geyser  
(12)

# Slender Man

- Morgan: paranoid schizophrener Wahn, vollkommen schuldunfähig.
- Anissa: eingeschränkte Schuldfähigkeit



Morgan Geyser

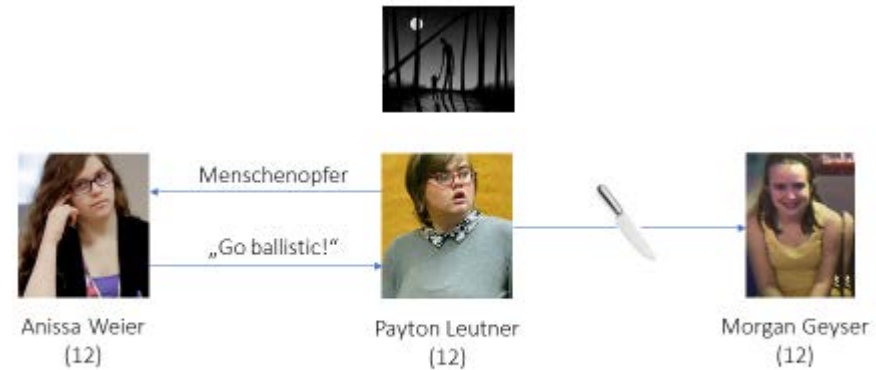


Anissa Weier

# Slender Man

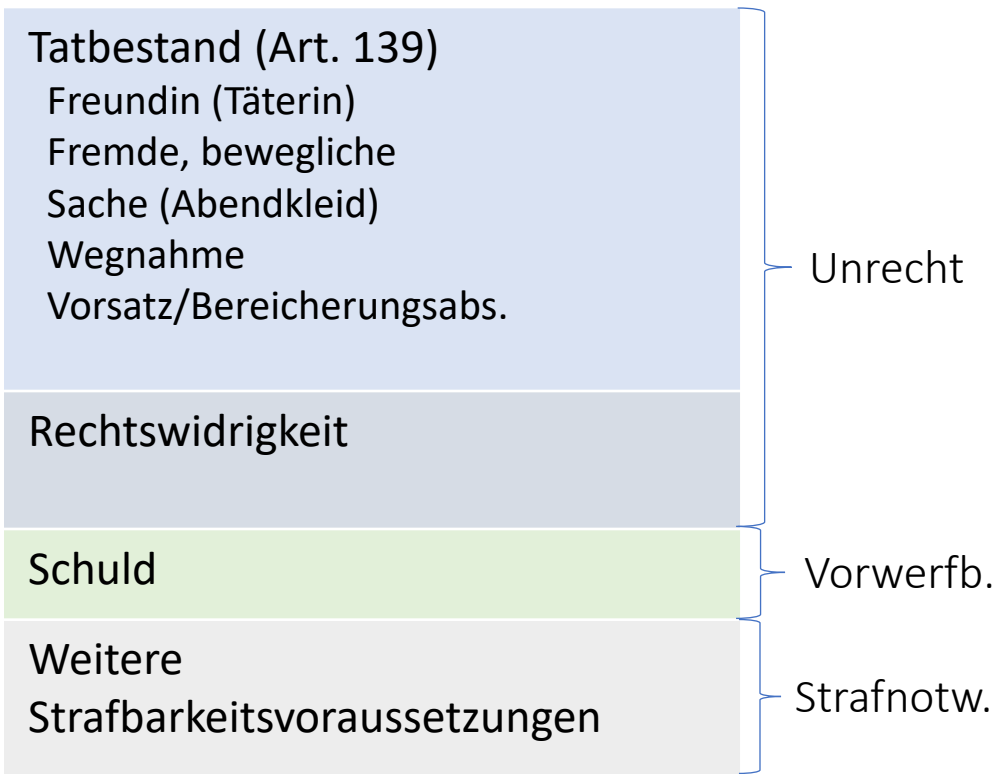
## Strafbarkeit von Anissa

- Mittäterschaftlich versuchte Tötung.
- Gehilfenschaft zu versuchter Tötung.
- Anstiftung zu versuchter Tötung
- Tötungsversuch in mittelbarer Täters.



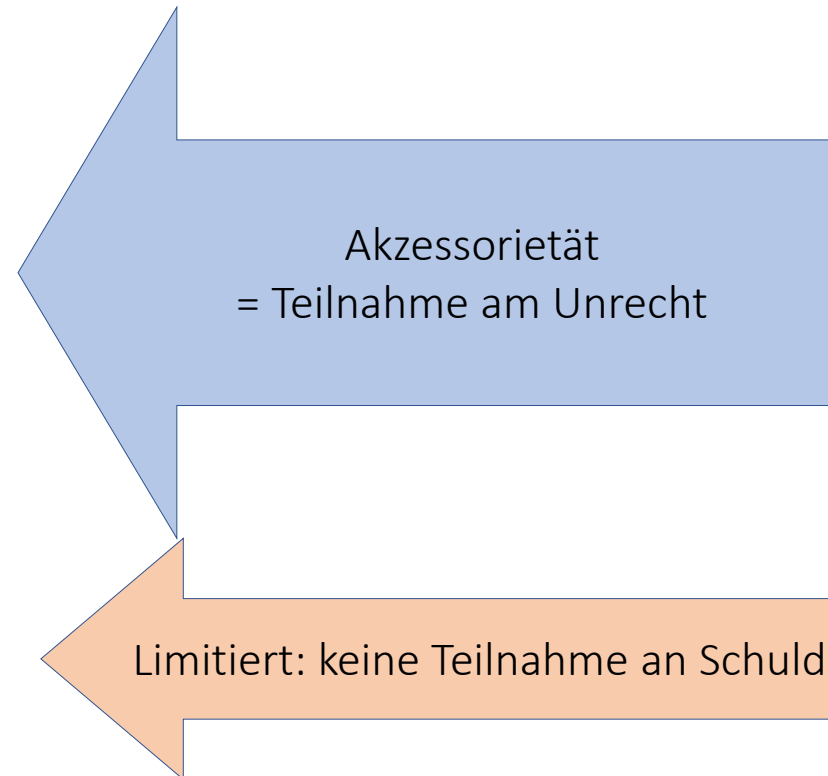
# Limitierte Akzessorietät

## Haupttat



## Teilnahme

- Anstiftung
- Gehilfenschaft



# Gehilfenschaft

Nicht-Denunziation



# Gehilfenschaft

Ist es als Gehilfenschaft zu qualifizieren, wenn ich weiss, dass jemand eine Tötung begangen hat, aber ich das der Polizei nicht mitteile?



# Art. 25 – Gehilfenschaft

Wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, wird milder bestraft.



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# BGE 117 IV 186

«Gehilfe ist, wer vorsätzlich in untergeordneter Stellung die vorsätzliche Haupttat eines andern fördert... Als Hilfeleistung gilt nach der Rechtsprechung jeder irgendwie geartete kausale Tatbeitrag...»



Bundesgerichtspräsident Ulrich Meyer

# Art. 305 – Begünstigung

1 Wer jemanden der Strafverfolgung... entzieht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# Gehilfenschaft

Trottinette-Fall

# Trottinette

- V. schliesst Trottinette im Velo-  
unterstand der Schule an einen  
Pfosten.
- K1 öffnet das Zahlenschloss und  
geht weiter.
- K2 nimmt das Trottinette mit.



# Gehilfenschaft

## A. Strafbarkeit der Haupttäterin

Vorsätzliches, mind. versuchtes, tatbestandsmässiges, rechtswidriges Verbrechen/Vergehen als Haupttat (limitierte Akzessorietät).

## B. Strafbarkeit des Gehilfen

### 1. Tatbestandsmässigkeit

*Objektiver Tatbestand*

Fördern der Haupttat

*Subjektiver Tatbestand*

Vorsatz bezüglich Fördern

Vorsatz bezüglich Haupttat

### 2. Rechtswidrigkeit

### 3. Schuld

### 4. Fazit



# BGE 117 IV 186

«Zum Vorsatz des Gehilfen gehört auch die Kenntnis des Vorsatzes des Haupttäters; dieser muss deshalb bereits einen Tatentschluss gefasst haben.»





# Gehilfenschaft

Kaffi-Schnaps-Fall

# BGE 117 IV 186

- A, B tranken in Sarnen nach morgendlichen Montagetagearbeiten zahlreiche Kaffee-Schnapps, indem sie gegeneitig «Runden» spendierten.
- B. konsumierte 8 bis 10 Kaffee-Zwetschgen und einige Kaffee-Crème.
- Um 19.00h setzte sich B ans Steuer mit A im Wagen.
- Nach wenigen Metern kollidierten sie mit einem Personenwagen.



# BGE 117 IV 186

- B. hatte ca. 2.5 Gewichtspromille
- Schon vor Trinkbeginn stand fest, dass B. am Abend bei der Rückfahrt den Firmenwagen lenken werde.
- Strafbarkeit des A?



# BGE 117 IV 186

- B. hatte ca. 2.5 Gewichtspromille
- Schon vor Trinkbeginn stand fest, dass B. am Abend bei der Rückfahrt den Firmenwagen lenken werde.
- Strafbarkeit des A?



# Art. 91 SVG – Fahren in fahruntfähigem Zustand

2 Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer:

- a. in angetrunkenem Zustand mit qualifizierter Atemalkohol- oder Blutalkoholkonzentration ein Motorfahrzeug führt;
- b. aus anderen Gründen fahruntfähig ist und ein Motorfahrzeug führt.



# Strafbarkeit von A.?

- Gehilfenschaft zu Finz
- Anstiftung zu Finz
- Mittäterschaftliche Finz
- Finz in mittelbarer Täterschaft



# BGE 117 IV 186

Gehilfenschaft zu Fahren in angetrunkenem Zustand kann auch durch Förderung des Alkoholkonsums des Motorfahrzeuglenkers begangen werden (Bestätigung der Rechtsprechung). Durch das wechselseitige Bestellen und Bezahlen von «Runden» alkoholischer Getränke durch die Teilnehmer an einem Trinkgelage wird nach der allgemeinen Lebenserfahrung der Alkoholkonsum der Beteiligten gefördert. Subjektiv ist erforderlich, dass der Gehilfe zur Zeit der (eventual)vorsätzlichen Erbringung seines Tatbeitrages auch weiss oder damit rechnet, dass der Fahrzeuglenker schon zu dieser Zeit eine Trunkenheitsfahrt zumindest in Kauf nimmt.



Unterlassungsdelikt



# Art. 11 – Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

4 Das Gericht kann die Strafe mildern.



# Art. 11 – Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# Arten von Unterlassungsdelikten

## Echte Unterlassungsdelikte

Nichthandeln wird im BT-Tatbestand ausdrücklich erfasst

Beispiele:

- Unterlassung der Nothilfe (Art. 128 StGB)
- Unterlassung der Buchführung (Art. 166 StGB)
- Vernachlässigung von Unterhaltungspflichten (Art. 217 StGB)



## Unechte Unterlassungsdelikte

Ein Straftatbestand, der für sich gesehen nur ein aktives Tun erfasst, wird ausnahmsweise durch ein Nichtstun (= Unterlassen) verwirklicht

Beispiel:

- Tötung (Art. 111 StGB) +
- Art. 11 StGB



# Unterlassung

Übersicht von W. Wohlers

Nichtbeachtung der allg. zwischenmenschlichen Mindestsolidarität	Verletzung spezieller Handlungspflichten...	
Art. 128 Abs. 1 Alt. 2 (Nicht Helfen bei Lebensgefahr)	...aus BT-Tatbeständen Art. 127 (im Stich lassen) Art. 158 (Zulassen Schaden) Art. 217 (Vernachlässig. Unt.) Art. 128 Alt 2 (Nicht Helfen V.)	... aus Garantenstellung Art. 11 StGB
Echte Unterlassungsdelikte		Unechtes Unterlassungsdelikt

Jedermannsdelikt



Sonderdelikte



# Gehilfenschaft

Bezgl. Tun/Unterlassen beim unechten Unterlassungsdelikt: Bis zu welcher Grenze benützt man noch zuversichtlich die Subsidiaritätstheorie und ab wann sollte man zur Schwerpunkttheorie greifen?



# BGE 120 IV 265

«Die Abgrenzung zwischen Handlung und Unterlassung ist im Zweifel nach dem Subsidiaritätsprinzip vorzunehmen. Es ist immer zuerst zu prüfen, ob ein aktives Tun vorliegt.»



# Tun oder Unterlassen?

- Strafsenat des deutschen Reichsgerichts 1929:
- Fabrikant hatte Pinsel aus nicht desinfiziertem chinesischem Ziegenhaar hergestellt
- Arbeiterinnen starben an Milzbrandbakterien



# Tun oder Unterlassen?

Subsidiaritätstheorie  
(aktive Abgabe der Ziegenhaare)

Schwerpunkttheorie  
(passive Nichtdesinfektion)





# Unechte Unterlassung

- Früher geäußelter Sterbewunsche  
eins Langzeit-Koma-Patienten wird  
respektiert und die Ernährungssonde  
entfernt.



# Unechte Unterlassung

Subsidiaritätstheorie  
(Aktives Abschalten)

Schwerpunkttheorie  
(Passives Nichtweiterbehandeln)



# Gehilfenschaft

Ist es als Gehilfenschaft zu qualifizieren, wenn ich weiss, dass jemand eine Tötung begangen hat, aber ich das der Polizei nicht mitteile?



# Art. 25 – Gehilfenschaft

Wer zu einem Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich Hilfe leistet, wird milder bestraft.



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# Art. 305 – Begünstigung

1 Wer jemanden der Strafverfolgung... entzieht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.



**StGB**  
Schweizerisches  
Strafgesetzbuch

# Art. 11 – Begehen durch Unterlassen

1 Ein Verbrechen oder Vergehen kann auch durch pflichtwidriges Untätigbleiben begangen werden.

2 Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtstellung dazu verpflichtet ist, namentlich auf Grund:

- a. des Gesetzes;
- b. eines Vertrages;
- c. einer freiwillig eingegangenen Fahrgemeinschaft; oder
- d. der Schaffung einer Gefahr.

3 Wer pflichtwidrig untätig bleibt, ist gestützt auf den entsprechenden Tatbestand nur dann strafbar, wenn ihm nach den Umständen der Tat derselbe Vorwurf gemacht werden kann, wie wenn er die Tat durch ein aktives Tun begangen hätte.

4 Das Gericht kann die Strafe mildern.



# Prüfungsschema unechte Unterlassung

## 1. Tatbestandsmässigkeit

### A. Objektiver Tatbestand

Tatbestandsmässiger Erfolg

Tatbestandsmässiges Verhalten:

Unterlassung trotz Gefahr

Tatmacht

Handlung objektiv möglich/subjektiv zumutbar

Garantenstellung (Täterqualifikation)

Gesetz, Vertrag, Gefahrengemeinschaft, Ingerenz

Hypothetische Kausalität

Wahrscheinlichkeit- $\leftrightarrow$  Risikoerhöhungstheorie

Vorwurfsidentität

### B. Subjektiver Tatbestand

Vorsatz/subj. Unrechtselemente

## 2. Rechtswidrigkeit

## 3. Schuld



# BGE 141 IV 459

«La soustraction peut aussi se faire par une abstention, à la condition que l'auteur ait une obligation juridique d'agir en raison d'une position de garant; n'importe quelle obligation ne suffit pas, la personne en cause devant avoir un devoir de protection ou de surveillance. Tel est le cas de celui qui a une obligation particulière de collaborer à l'administration de la justice pénale, notamment en raison de sa fonction, comme par exemple un policier»





Datum	Gegenstand
14.9.2020	Einführung
21.9.2020	Gegenstand, Legalitätsprinzip
28.9.2020	Geltungsbereich, Grundbegriffe, Deliktskategorien, Deliktsaufbau
5.10.2020	Objektiver Tatbestand
12.10.2020	Subjektiver Tatbestand
19.10.2020	Rechtswidrigkeit/Notstand
26.10.2020	Rechtswidrigkeit/Notwehr, Einwilligung
2.11.2020	Rechtswidrigkeit/Stellvertretende Einwilligung; Schuld/Schuldfähigkeit
9.11.2020	Schuld/Actio libera in causa, Verbotsirrtum
16.11.2020	Schuld/Unzumutbarkeit; Versuch
23.11.2020	Versuch/untauglicher V., Rücktritt; Täterschaft & Teilnahme/Allein-, mittelbare Täter
30.11.2020	Täterschaft & Teilnahme/Mittäterschaft, Anstiftung
7. 12.2020	Täterschaft & Teilnahme/Gehilfenschaft; Vorsätzliche Unterlassung
<b>14.12.2020</b>	<b>Vorsätzliche Unterlassung; Fahrlässige Begehung</b>
21.12.2020	Fahrlässige Begehung/Fahrlässige Unterlassung

# Strafrecht AT I

Gehilfenschaft, vorsätzliche Unterlassung

Prof. Dr. Marc Thommen